

Rechtsbijstand bij verstek II

Citation for published version (APA):

Spronken, T. (1998). Rechtsbijstand bij verstek II: De reactie van mr Spronken op mr Wedzinga en mr Van der Neut. *Advocatenblad*, (12), 667-669.

Document status and date:

Published: 12/06/1998

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Rechtsbijstand in verstekzaken II

Volgens de Wet herziening onderzoek ter terechtzitting, doet de raadsman afstand van zijn verdedigingsrecht als hij niet verklaart gevolmachtigd te zijn de verdediging voor de afwezige verdachte te voeren. Mrs Wedzinga en Van der Neut vinden dit in strijd met de rechten voor de mens (zie Advocatenblad nr. 10). Spronken reageert hierop. Zij denkt dat het mogelijk blijven van verdediging bij verstek, zowel voor de verdachte als de raadsman, de veiligste optie is.

Taru Spronken

Advocaat bij Advocatenpraktijk
Universiteit Maastricht

De reactie van mr Spronken op mr Wedzinga en mr Van der Neut

In nummer 10 van het *Advocatenblad* (p. 615) brachten mr Wedzinga en mr Van der Neut naar voren dat volgens de regeling van het onderzoek ter terechtzitting, die sedert 1 februari 1998 geldt, de advocaat die niet op grond van artikel 279 Sv verklaart door de verdachte bepaaldelijk te zijn gevolmachtigd de verdediging te voeren, bij verstekverlening, geen 'fulldressed' verdediging kan voeren. Ook mag hij, blijkens de Memorie van Toelichting, slechts bij aanvang van de zitting de afwezigheid van de verdachte ophelderen, of om schorsing van het onderzoek vragen. Kennelijk doet de verdachte die zijn raadsman niet uitdrukkelijk machtigt ter terechtzitting op te treden, afstand van zijn verdedigingsrecht. Wedzinga en Van der Neut stellen (terecht) dat dit in strijd is met artikel 6 lid 3 sub c EVRM, en dat ook de raadsman, die niet door de verdachte bepaaldelijk gevolmachtigd is de verdediging te voeren, er verstandig aan doet bij de aanvang van het onderzoek ter terechtzitting, te kennen te geven de verdediging in volle omvang te willen voeren en daarvan zonedig akte te vragen.

Ook bij verstek verdediging mogelijk

Het probleem dat Wedzinga en Van der Neut aankaarten is vrij uitvoerig in de wetsgeschiedenis aan de orde geweest. Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel herziening onderzoek ter terechtzitting, is in de Tweede Kamer op 13 maart 1997 besproken of de advocaat, die naar eigen oordeel niet gemachtigd is ter terechtzitting de verdediging te voeren, bij een behandeling

bij verstek niet toch het woord zou kunnen voeren (Zie Handelingen Tweede Kamer 1996-1997, 62, p. 4503-4506). De minister van Justitie merkt hierover op dat ook in de versteksituatie de raadsman opmerkingen kan maken ter verdediging, of hij nu gemachtigd is of niet. Zij is echter van mening dat de verdedigingsmogelijkheden dan beperkter zijn: *"Wanneer een verdachte niet verschijnt en zijn advocaat wel, zal aan het begin van het onderzoek ter terechtzitting aan de advocaat worden gevraagd of hij gemachtigd is of niet Als de advocaat 'nee' zegt, komt hij pas aan de beurt op het moment dat het onderzoek ter terechtzitting is afgesloten en de officier van justitie zijn requisitoir heeft gehouden. Daarna mag de advocaat eventueel iets zeggen. Dat is geen verdediging in de zin van de wet (art. 279 Sv TS) zoals nu wordt geformuleerd."*

Naar aanleiding hiervan ontspint zich in de commissie een discussie hoe ver een dergelijke verdediging dan mag gaan. De Minister blijft hierover vaag en vindt dat dit ter beoordeling van de zittingsrechter is. Koekkoek werpt daarbij de vraag op of uit de rechtspraak van het EVRM niet voortvloeit dat in een verstekprocedure, als er een raadsman is, die raadsman de gelegenheid moet hebben om het nodige ten behoeve van de verdachte aan te voeren. De Minister stelt dan vervolgens: *"Maar ik ben het met u eens dat als er verstek is, en hij (de advocaat - TS) niet gemachtigd is, en hij helemaal niets mag zeggen, je inderdaad wel eens in tegenspraak zou kunnen komen met het Europese recht. Dat zou kunnen, en vandaar dat ik het ook normaal vind dat als een advocaat verschijnt, hij wel een aantal dingen mag aanvoeren."*

Dus een verdediging bij verstek is tóch mogelijk, al mag dat kennelijk niet zo heten (zie ook Taru Spronken, Het mandaat van de advocaat, Nieuwsbrief Strafrecht 1998, nr. 4).

Wel of niet machtigen

Nu uit de wetsgeschiedenis mag worden afgeleid dat de advocaat ook bij een behandeling bij verstek in de gelegenheid moet worden gesteld het woord te voeren, doet zich de vraag voor of, en in welke situatie de advocaat er goed aan doet zich te laten machtigen om de verdediging te voeren. Daarbij zal men zich terdege moeten realiseren wat de gevolgen zijn van een optreden op de voet van artikel 279 Sv.

De nieuwe regeling voor het verdedigen van een verdachte die ter terechtzitting niet verschijnt, is ingegeven door de uitspraken van het EHRM in de zaken Lala en Pelladoah (NJ 1994, 773). Daaruit kan worden afgeleid dat een advocaat, ongeacht de reden van de afwezigheid van de verdachte ter terechtzitting, in de gelegenheid moet worden gesteld de verdediging te voeren. In het 'post-Lala'-tijdperk kon de raadsman, die ter terechtzitting verscheen, bij verstekverlening tegen de verdachte toch het woord voeren. De executie-perikelen die na een verstekveroordeling volgen, blijven in dat geval voor justitie echter bestaan, indien de dagvaarding niet in persoon is betekend en er geen omstandigheid is waaruit kan worden afgeleid dat de verdachte met de zittingsdatum bekend is. Eerst dient er een verstekmededeling te worden betekend en de beroepstermijn gaat pas lopen nadat zich een omstandigheid heeft voorgedaan waaruit voortvloeit dat de verdachte met het vonnis bekend is (artikel 408 Sv, eveneens per 2 februari 1998 gewijzigd). Doordat in het nieuwe artikel 279 Sv is bepaald dat de behandeling van een zaak waarin de verdachte een advocaat tot zijn verdediging heeft gemachtigd, geldt als een procedure op regenspraak (en er dus ook geen verstek wordt verleend), gaat de beroepstermijn lopen op de dag van de uitspraak. Dit vereenvoudigt de executieproblemen aanzienlijk.

Als de advocaat op voet van artikel 279 Sv optreedt, komt elke bevoegdheid van de verdachte ex artikel 331 Sv ook aan de raadsman toe. Volgens de wetsgeschiedenis (zie m.n. TK 1996-1997, 24 692, nr. 6) betekent dit o.a. dat de raadsman:

- kan instemmen met de voortgang van het onderzoek na de wijziging van de telastlegging op grond van artikel 314 lid 2 Sv;

- zonder schriftelijke machtiging of toestemming van de verdachte een aanbod kan doen tot een straf van onbetaalde arbeid;
- namens de verdachte, nadat hij hem de uitspraak heeft medegedeeld, afstand kan doen van een openstaand rechtsmiddel (364 Sv);
- en overigens alles naar voren kan brengen en verzoeken hetgeen in het kader van een behandeling op regenspraak gebruikelijk is.

Interessant is de vraag in welke situatie de advocaat er goed aan doet zich te laten machtigen om de verdediging te voeren; hij zal zich terdege moeten realiseren wat de gevolgen zijn

Contact met cliënt

Het bezwaar tegen de huidige regeling van artikel 279 Sv is, dat zich in veel gevallen de omstandigheid voordoet dat de verdachte een raadsman heeft gemachtigd de verdediging te voeren, op een tijdstip dat de behandeling ter terechtzitting nog niet bekend is. Meestal worden afspraken over de rechtsbijstand al in een vroeg stadium, bijvoorbeeld tijdens de in verzekeringstelling, gemaakt. Het is echter onverantwoord om in dit stadium al af te spreken dat de advocaat tot de verdediging gemachtigd is, omdat het risico erg groot is dat de advocaat voorafgaande aan de zitting geen contact meer met zijn cliënt krijgt en niet meer alle aspecten van de zaak kan bespreken. Te denken valt aan verslaafden of illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen. Indien de advocaat kan optreden tijdens een verstekbehandeling, dan kan de verdachte altijd nog beroep instellen op het moment dat de veroordeling aan hem bekend wordt en hij het daarmee niet eens is. Indien de advocaat stelt tot de verdediging te zijn gemachtigd, dan komt hij in een lastig parker te verkeren als hij zijn cliënt voor de zitting niet meer kan bereiken. Immers in het laatste geval wordt de uitspraak na veertien dagen onherroepelijk.

Als de advocaat ook binnen deze termijn geen contact met de cliënt kan krijgen, wordt hij tevens geconfronteerd met de situatie dat hij zonder afzonderlijke machtiging van de cliënt geen hoger beroep kan instellen (art. 364 Sv).

Overigens zijn er tal van situaties te bedenken waarin de advocaat de zaak niet in detail met zijn cliënt heeft kunnen bespreken, bijvoorbeeld omdat kort voor de zitting nog stukken aan het dossier worden toegevoegd, of als er onvoorziene preliminaire verweren

***De nieuwe regeling belast de
advocaat met een
verregaande
verantwoordelijkheid: hij
moet zelf bepalen of hij in
staat is de verdediging ter
rechtzitting te voeren, en er
is geen verzetmogelijkheid
achteraf***

kunnen worden gevoerd. Ook is het moeilijk al in een vroeg stadium met de cliënt afspraken te maken over het al dan niet afstand doen van horen van getuigen, of het doen van een verzoek tot het bevelen van een contra-expertise. Indien de advocaat ter terechtzitting geen 'on-line'-verbinding heeft met zijn cliënt, kunnen er al snel situaties ontstaan waarbij de advocaat een beslissing moet nemen die tevoren niet met de cliënt is besproken.

Verantwoordelijkheid advocaat

Volgens de minister van Justitie moet de advocaat op basis van de aard en de intensiteit van het contact met zijn cliënt kunnen uitmaken of hij zich in staat acht de verdediging van de cliënt ter terechtzitting te voeren. Aan de verklaring op de zitting dat de advocaat daartoe uitdrukkelijk is gemachtigd, worden geen verdere formele eisen gesteld. Evenmin is voorzien in bijvoorbeeld een verzetmogelijkheid indien de cliënt achteraf van oordeel is dat de advocaat zijn bevoegdheid te ruim heeft opgevat.

Door deze regeling wordt de advocaat belast met een verantwoordelijkheid, die veel verder strekt dan op het eerste oog het geval lijkt te zijn. Op het moment dat hij met zijn cliënt afsprekt dat hij de verdediging (zonodig) buiten diens aanwezigheid zal voeren, zal hij op zijn minst:

- de beschikking moeten hebben over de dagvaarding en alle processtukken en deze met de cliënt hebben besproken;
- van de cliënt moeten weten hoe zijn proceshouding zal zijn en wat hij over de feiten naar voren kan brengen;
- moeten weten of, en zo ja welke getuigen zullen worden gehoord;
- door cliënt gemachtigd moeten worden om naar bevind van zaken te reageren op een wijziging van de relastelegging;
- van de cliënt moeten weten of deze bereid is tot het verrichten van onbetaalde arbeid;
- moeten weten of, en in welk geval de cliënt een rechtsmiddel wil instellen;
- en *last but not least* moeten weten waar hij de cliënt in geval van onvoorziene wendingen kan bereiken.

Dat betekent dat de advocaat zich op glad ijs begeeft als hij op de voet van artikel 279 Sv optreedt en er zich een onvoorziene situatie

voordoeft. Kan hij zich dan terugtrekken? Of geldt ook hier dat de procedure die op tegenpraak is begonnen, een procedure op tegenpraak blijft. De regeling van artikel 279 Sv voorziet niet in een oplossing. Evenmin wordt voorzien in een overgangsregeling voor de zaken waarin verstek is verleend en de advocaat tot de verdediging is toegelaten. Als in die situatie de zaak is aangehouden voor het horen van getuigen, mag de advocaat deze getuigen dan vragen stellen, ook als hij niet door de verdachte uitdrukkelijk is gemachtigd de verdediging te voeren?

Vooralsnog mag worden geconcludeerd dat de wijziging van het onderzoek ter terechtzitting voor wat betreft de rechtsbijstand aan de verdachte, niet uitblinkt in duidelijkheid en voor veel verwarring kan zorgen. Nu ook bij verstek verdediging mogelijk blijft, is dit voor het geval dat de advocaat de cliënt niet vlak voor, tijdens of na de zitting kan bereiken, voor alle betrokkenen de veiligste optie. ■